

N° 450401

M. S... (Elections municipales d'Arue)

10^{ème} et 9^{ème} chambres réunies

Séance du 13 octobre 2021

Décision du 10 novembre 2021

CONCLUSIONS

M. Laurent Domingo, Rapporteur public

Lors des élections municipales qui se sont déroulées les 15 mars et 28 juin 2020 à Arue, commune de la Polynésie française d'environ 10 000 habitants, la liste conduite par Mme Teura I... l'a emporté en obtenant 1 846 voix (soit 47,33 % des suffrages exprimés), alors que la liste conduite par Philip S..., maire sortant, a recueilli 1 767 voix (soit 45,31 % des suffrages exprimés), tandis qu'une troisième liste, conduite par M. SN..., récoltait 287 voix (soit 7,36 % des suffrages exprimés).

Dès le jeudi précédant le second tour, M. SN... alertait le haut-commissaire de la République sur le nombre particulièrement élevé de procurations irrégulières qui avaient été dressées en vue du scrutin, et dès le lendemain, le vendredi avant le vote, le haut-commissaire sollicitait le directeur de la sécurité publique pour qu'il procède aux vérifications nécessaires.

Le rapport d'enquête qu'il a rendu le 6 juillet est très clair : un premier OPJ de la DSP a signé deux liasses d'un total de 101 procurations en dehors de la présence des mandants, procurations qui lui ont été remises par sa mère, candidate sur la liste I... au premier tour, et par une collaboratrice de Mme I... à l'Assemblée de Polynésie française où elle est élue ; un autre OPJ de la DSP a signé, également hors la présence des mandants, 17 procurations, qui lui ont été présentées par un gardien de la paix qui les avaient reçues de sa voisine, candidate sur la liste I... au second tour.

M. S..., qui accusait un retard de 79 voix sur la ligne d'arrivée, a demandé au tribunal administratif, sans même attendre les résultats de l'enquête, la réformation du scrutin ou à défaut son annulation avec suspension immédiate du mandat des élus contestés et en tout état de cause que soit prononcé l'inéligibilité de Mme I... et de ses colistiers ou colistières impliqués. Quelques jours plus tard, le Haut-Commissaire de la République, ayant reçu le rapport d'enquête, demandait lui aussi au tribunal l'annulation du scrutin.

Par un jugement du 4 février 2021, le tribunal administratif de la Polynésie Française a annulé les opérations électorales auxquelles il a été procédé le 28 juin 2020 dans la commune d'Arue et a rejeté le surplus des conclusions.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

M. S..., qui aurait souhaité que le jugement lui soit un peu plus favorable, par une réformation des résultats au lieu de leur annulation, et qu'il soit un peu plus défavorable à son adversaire, avec des inéligibilités en plus de l'annulation, a fait appel. Pas Mme I..., qui n'a pas non plus présenté de conclusions incidentes. Les colistiers de M. S... sont intervenus au soutien de son appel, vous pourrez admettre cette intervention.

A noter, avant d'examiner cet appel, que le tribunal a initialement commis une erreur en n'annulant, dans son jugement, que les opérations du second tour alors que, même si les parties n'avaient comme en l'espèce présenté aucune conclusion ni soulevé aucun grief en ce sens, il devait également annuler le premier tour de scrutin (2 janvier 2002, Elections municipales de Saint-Pierre (Saint-Pierre et Miquelon), n° 234948, T. pp. 733-734-747-749-756 ; 31 juillet 2009, Elections municipales de Koenigsmacker, n° 318539, T. p. 773). Il s'en est toutefois aperçu très vite puisque dès le lendemain, son président prenait une ordonnance de rectification d'erreur matérielle pour annuler les deux tours. Personne ne s'en plaint.

On peut néanmoins penser que cette ordonnance de rectification a excédé ce qu'autorise l'article R. 741-11 du code de justice administrative qui prévoit que « lorsque le président du tribunal administratif (...) constate que la minute d'une décision est entachée d'une erreur ou d'une omission matérielle non susceptible d'avoir exercé une influence sur le jugement de l'affaire (...) ». Certes, la rectification d'office peut porter sur des éléments substantiels du jugement et vous avez par ex. récemment admis la correction d'un arrêt en ce qui concerne le calcul de l'assiette d'un préjudice et partant le montant total de l'indemnisation figurant dans le dispositif, mais dans la mesure il s'agissait d'une erreur de chiffre dans l'un des motifs de l'arrêt et que cette erreur était dépourvue de toute incidence sur le raisonnement suivie par la cour (21 juin 2021, Commune de Montigny-lès-Metz et M. H..., n°s 437744 437745 437781, aux tables).

Mais en l'espèce, le premier tour de scrutin n'était pas en débat dans le jugement et le tribunal s'est en réalité mépris sur son office en omettant de l'annuler en même temps que le second tour. Ce n'est pas une erreur matérielle, mais une erreur juridique. C'était au juge d'appel de prononcer, le cas échéant, cette annulation (5 juillet 2004, Elections municipales de Mégange (Moselle), n° 261687, aux Tables ; 10 juin 2015, Elections municipales de Michelbach-le-Bas (Haut-Rhin), n° 383585, aux Tables).

Vous pourriez envisager de soulever d'office la méconnaissance de l'article R. 741-11 par l'ordonnance de rectification prise par le président du TA de la PF si vous considériez qu'il s'agit d'une question de champ d'application de la loi et que cette ordonnance est donc intervenue incompétamment, en dehors des cas, limités à la seule erreur matérielle, où un président statuant seul et sans procédure contradictoire peut modifier ce qui a été jugé par le tribunal. Mais nous y voyons plutôt un débat de fond, consistant à déterminer ce qui constitue ou ne constitue pas une erreur matérielle non susceptible d'avoir exercé une influence sur le jugement de l'affaire (ce que d'ailleurs, en cassation, vous contrôlez sous l'angle de l'erreur de droit et de l'erreur de qualification juridique des faits, v. 21 juin 2021, Commune de Montigny-lès-Metz et M. H..., préc.).

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Il y a donc lieu de considérer que vous êtes saisis d'un jugement rectifié et dont la rectification n'est pas remise en cause.

Venons-en donc à l'appel de M. S....

Il porte en premier lieu sur les résultats du scrutin : M. S... voudrait que ces résultats soient rectifiés en sa faveur et non que le scrutin soit purement et simplement annulé. Mais le tribunal a eu raison de prononcer une annulation. En effet, ce n'est que lorsque le juge peut déterminer, avec certitude, les bénéficiaires des suffrages, qu'il procède, selon que ces suffrages ont été écartés ou retenus à tort, à leur réattribution ou leur retranchement. Tel n'est pas le cas des votes émis par procuration, car le vote est secret (Sect., 10 mai 1991, Élections cantonales Marseille - quatrième canton, n° 104698, Lebon p. 174 ; 22 janvier 1997, Élections municipales de Cayenne, n° 176147, aux Tables). On peut penser que les votes émis avec les procurations litigieuses se sont portés sur la liste I..., mais « penser que » n'est pas une certitude.

Statuant par l'effet dévolutif de l'appel, il vous faudra cependant procéder à deux corrections. D'une part, les textes applicables ont changé entre le premier et le second tour. Par l'effet du décret n° 2020-742 du 17 juin 2020 prévoyant des dispositions spécifiques en vue du second tour du renouvellement général des conseillers municipaux et communautaires, des conseillers de Paris et des conseillers métropolitains de Lyon prévu le 28 juin 2020 et adaptant certaines dispositions du code électoral, applicable en Polynésie française, l'article L. 71 dans la rédaction résultant de l'article 112 de la loi n° 2019-1461 du 27 décembre 2019 relative à l'engagement dans la vie locale et à la proximité de l'action publique est entré en vigueur immédiatement et les articles R. 72 et R. 73 ont également été modifiés. Ce sont ces articles ainsi modifiés qu'il faut appliquer. D'autre part, le nombre des procurations irrégulières relevé par le rapport d'enquête, que personne ne conteste, est de 118 et non 115 : 47 et 54 font 101 (et non 99), plus 17 (et non 16) égalent 118.

Sous ces réserves, il y a lieu de confirmer l'annulation prononcée par le tribunal. Et bien des deux tours de scrutin.

L'appel de M. S... porte en second lieu sur les inéligibilités sollicitées et que le tribunal n'a pas prononcées.

L'article 118-4 (al. 1) du code électoral prévoit que « saisi d'une contestation formée contre l'élection, le juge de l'élection peut déclarer inéligible, pour une durée maximale de trois ans, le candidat qui a accompli des manœuvres frauduleuses ayant eu pour objet ou pour effet de porter atteinte à la sincérité du scrutin ». Dès lors que vous êtes régulièrement saisis d'un grief qui fait apparaître une manœuvre, vous pouvez prononcer ces inéligibilités d'office, même sans conclusions présentées en ce sens (Section, 4 février 2015, Elections municipales de Vénissieux, n°s 385555, 385604, 385613, p. 43, AJDA 2015 p. 1846, chron. Odinet et Dutheillet de Lamothe). En conséquence, la discussion sur la recevabilité des demandes d'inéligibilités présentées par M. S... est dépourvue d'utilité.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Le tribunal n'a pas prononcé d'inéligibilité au motif qu'il n'était pas établi que l'accomplissement des manœuvres ayant eu pour effet de porter atteinte à la sincérité du scrutin soit personnellement imputable à Mme I... ou à un des élus de sa liste (il aurait fallu dire « candidats »), les noms des colistières et des OPJ étant « anonymisés » dans le rapport d'enquête du 6 juillet 2020.

Cette solution est étonnante, car le tribunal avait lui-même demandé au Haut-commissaire de la République de produire le rapport d'enquête complet et une version anonymisée. Or, il a fait comme s'il ne disposait que de la version anonymisée ou qu'il ne pouvait utiliser que celle-là. Mais c'est bien sur la version complète qu'il devait se fonder pour la mise en œuvre de l'article L. 118-4. Vous avez en effet déjà jugé que le juge électoral a le pouvoir et le devoir de joindre aux autres pièces du dossier des éléments d'information provenant d'une instruction pénale (en l'espèce un rapport d'un commissaire de police agissant sur commission rogatoire et la déclaration d'un témoin), sans qu'y fasse obstacle, en l'absence de dispositions le prévoyant expressément, le secret de l'enquête et de l'instruction prévu à l'article 11 du code de procédure pénale (Section, 26 octobre 1973, Elections municipales de Villeneuve-sur-Lot, n° 83550-83613, au Rec. p. 596). A plus fortes raisons, le juge électoral, en particulier quand il lui appartient de rechercher les candidats susceptibles d'être frappés d'une inéligibilité, doit prendre en considération un rapport administratif, dans sa version nominative. Ce n'est que par exception, si les droits de la défense ne sont pas méconnus, que le juge électoral peut se fonder sur des déclarations anonymes (Section, 4 février 2015, Elections municipales de Vénissieux, préc.), mais cette exception est sans objet en matière d'inéligibilité lorsqu'il s'agit d'identifier un ou des candidats fautifs.

Vous pourrez donc, en vous fondant sur le rapport d'enquête complet, rechercher s'il y a lieu de prononcer des inéligibilités au titre de l'article L. 118-4.

Pour ce faire (v. Elections municipales de Vénissieux, préc.), il convient d'examiner, tout d'abord, s'il y a eu des manœuvres présentant, eu égard à leur nature et leur ampleur, un caractère frauduleux.

Nous n'avons pas de doutes sur ce sujet. Le défaut de présentation personnelle de sa procuration par le mandant à un magistrat ou un officier ou agent de police judiciaire, pourtant exigé par l'article R. 72 du code électoral, y compris en cas d'utilisation d'une téléprocédure, ne permet pas de s'assurer de l'identité du mandant et de sa volonté de voter par procuration. Il ne s'agit pas d'une irrégularité vénielle, mais d'une illégalité substantielle, peu important à cet égard que les mandants aient ensuite attesté de leur volonté de voter par procuration. C'est leur présence devant un OPJ qui permet d'établir cette volonté. Compte-tenu du caractère massif et organisé de cette méconnaissance du code électoral, il y a bien eu en l'espèce une manœuvre présentant un caractère frauduleux (en ce sens 16 juin 1986, élections municipales de Propriano, n° 63283, aux tables ; 16 janvier 1987, Elections à l'Assemblée de Corse, n° 76992, au Recueil ; 29 mai 2009, Elections municipales de Carcassonne, n° 321867, inédite).

Mme I..., dans sa défense devant le tribunal, mais elle ne reprend pas cet argumentaire en appel devant vous, faisait valoir que cette manière de faire dans l'établissement des

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

procurations répondait avant tout à des préoccupations logistiques et sanitaires, en permettant de ne pas solliciter continuellement, mais en une seule fois et dans le respect des règles de distanciation sociale, des OPJ par ailleurs occupés à d'autres tâches. C'est inopérant. Elle mettait également en cause l'impartialité de l'enquête et soutenait qu'elle était donc frappée de nullité. Mais rien au dossier ne permet de mettre en doute la matérialité des faits qui y sont rapportés.

Il convient ensuite de se demander si les manœuvres frauduleuses ont eu pour objet ou pour effet de porter atteinte à la sincérité du scrutin. C'est le cas en l'espèce, eu égard à l'écart de voix entre les deux listes de tête.

Il convient enfin, et c'est le point le plus délicat de cette affaire, d'établir si des candidats, et lesquels, ont accompli ces manœuvres frauduleuses.

L'inéligibilité de l'article L. 118-4, comme celle de l'article L. 118-3, constitue une sanction présentant le caractère d'une punition (pour l'article L. 118-3, v. Assemblée, 4 juillet 2011, Elections régionales d'Ile-de-France, n°s 338033, 338199, au Recueil ; 9 juin 2021, Elections municipales et communautaires d'Apatou, n°s 447336 449019, aux tables). S'applique en conséquence le principe de la responsabilité personnelle, selon lequel la personne à l'encontre de laquelle une sanction est envisagée ne peut être tenue pour responsable que d'actes de son propre fait et non du seul fait d'autrui. Pour le Conseil constitutionnel, le principe selon lequel nul n'est punissable que de son propre fait découle des articles 8 et 9 de DDHC (99-411 DC du 16 juin 1999) et il est applicable non seulement aux peines prononcées par les juridictions répressives mais aussi à toute sanction ayant le caractère d'une punition (2012-239 QPC du 4 mai 2012).

Pour l'application de l'article L. 118-3, la mise en œuvre de ce principe ne pose pas de difficultés, car c'est légalement, selon les élections, le candidat ou le candidat tête de liste ou le binôme de candidats qui est responsable du respect des règles de financement des campagnes électorales dont la méconnaissance peut, en cas de volonté de fraude ou de manquement d'une particulière gravité, conduire le juge électoral à prononcer leur inéligibilité. Pour les élections municipales, si une inéligibilité est prononcée à ce titre, c'est donc la tête de liste, généralement élue maire, qui la supporte, seule.

Il en va différemment avec l'article L. 118-4, qui vise le candidat, quel qu'il soit s'il s'agit d'un scrutin de liste, qui a accompli les manœuvres frauduleuses. C'est pourquoi, vous précisez dans vos décisions, que la manœuvre est, ou n'est pas, personnellement imputable à tel ou tel candidat (par ex. 11 mai 2015, Elections municipales d'Asnières-sur-Seine, n° 386033, 386033, 386135 ; 17 juin 2015, Elections municipales de Noisy-le-Grand, n° 385713, 385713 ; 20 juillet 2021, Elections municipales et communautaires de Cholet, n° 449688, au Rec. ; 20 juillet 2021, Elections municipales et communautaires de Lille, n°s 451268, 451349).

Certes, dans ces précédents, lorsque vous avez prononcé une inéligibilité, vous avez imputé à la tête de liste les manœuvres frauduleuses conduisant à son inéligibilité, mais parce qu'en vertu du code électoral la tête de liste devait être regardée comme responsable de l'irrégularité

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

constitutive de la manœuvre, qui était alors relative à l'enregistrement auprès de la préfecture de sa liste, dès lors qu'en vertu de l'article L. 265 du code électoral, la déclaration de candidature est faite collectivement pour chaque liste par la personne ayant la qualité de responsable de liste (v. vos décisions Elections municipales de Noisy-le-Grand, préc. ; Elections municipales et communautaires de Cholet, préc.). C'est assez comparable, dans cette hypothèse, à l'inéligibilité de l'article L. 118-3 relative aux règles de financement des campagnes électorales.

Mais, indépendamment des obligations qui résultent pour la tête de liste des prescriptions du code électoral, l'inéligibilité de l'article L. 118-4 peut donc être prononcée à l'encontre de tout candidat.

En l'espèce, nous n'avons aucune hésitation à vous proposer de prononcer l'inéligibilité, d'une part, de Mme T H..., candidate sur la liste I..., et dont il ressort du rapport d'enquête qui n'est pas contesté, ni par Mme I..., ni par Mme Hart à qui la procédure a été communiquée, qu'elle a rédigé la presque totalité des 101 procurations signées irrégulièrement par son fils, OPJ. Certes, Mme Hart n'était candidate que pour le premier tour, mais les opérations électorales forment un tout, les deux tours étant d'ailleurs annulés. Vous pourrez aussi prononcer, d'autre part, l'inéligibilité de Mme Yolande B..., candidate au second tour sur la liste I..., qui a remis, ainsi que le relate le rapport d'enquête et ce n'est pas plus contesté, les 17 procurations à son voisin, gardien de la paix, qui les a faites signer par l'OPJ. Dans les circonstances de l'espèce, vous pourrez prononcer des inéligibilités de 2 ans.

Nous n'avons pas non plus d'hésitations à mettre hors de cause les différents autres colistiers de Mme I... que M. S... a identifiés, dans sa protestation devant le tribunal, comme ayant des liens divers avec des mandataires ayant utilisé les procurations irrégulières. C'est insuffisant pour affirmer qu'ils ont personnellement pris part à la manœuvre.

Reste le cas de Mme I... elle-même, que M. S... vise plus particulièrement. Il y a matière à hésitation.

Il ne résulte d'aucune pièce du dossier que Mme I... aurait rempli les procurations irrégulières, les aurait faites signer par les mandants ou encore les aurait apportées à l'OPJ. Mais, ce simple constat n'épuise pas le sujet.

Le principe de la responsabilité personnelle ne se résume en effet pas dans l'accomplissement direct du fait répréhensible, auquel cas seuls les OPJ ayant signé les formulaires de procuration sans respecter les conditions du code électoral devraient être mis en cause. Sont également concernés, si l'on emprunte des terminologies qui figurent aux articles 121-1 et s. du code pénal, ceux qui ont provoqué la manœuvre ou donné des instructions pour la commettre, ceux qui par aide ou assistance ont facilité la préparation ou la consommation de la manœuvre, ou encore ceux qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter.

Nous lisons ainsi l'article L. 118-4 du code électoral, lequel mentionne « le candidat qui a accompli des manœuvres frauduleuses », comme incluant toute participation suffisamment directe et certaine d'un candidat à ces manœuvres, soit que ce candidat les ait suscitées,

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

encouragées ou ordonnées, soit qu'il a eu connaissance de la manœuvre organisée en sa faveur et s'est abstenu d'exercer son pouvoir pour les prévenir ou y mettre fin¹.

Cette interprétation, qui n'a rien d'excessive, nous paraît opportune, pour ne pas laisser la charge de l'inéligibilité sur les épaules des seuls exécutants, derrière lesquels se cacheraient ceux qui ont décidé de faire ou de laisser faire.

Toute la difficulté en la matière est alors d'apporter la preuve de cette participation à la manœuvre frauduleuse. A cet égard, M. S... est persuadé que Mme I... ne pouvait ignorer les manœuvres réalisées par les membres de sa liste et qu'elle en était même nécessairement la commanditaire, mais il reconnaît qu'« il est quasiment impossible de prouver que Mme I... a donné des instructions formelles celles-ci ayant, très probablement, été faites oralement ».

Il faut s'en tenir aux pièces du dossier. En l'espèce, quelques indices peuvent être retenus : la manœuvre est de grande ampleur et elle vient du camp I... ; non seulement deux colistières de Mme I..., mais également une de ses collaboratrices à l'Assemblée de Polynésie, sont intervenues ; le premier OPJ mis en cause a indiqué qu'il avait évoqué le circuit frauduleux des procurations notamment lors de « meetings politiques ». Mme I... n'est donc jamais très loin de la fraude, mais le dossier ne permet pas d'établir avec suffisamment de certitude qu'elle a participé, à un niveau ou un autre, à cette fraude, notamment parce que les protagonistes ne l'ont pas explicitement désignée comme ayant pris les décisions.

A cet égard d'ailleurs, des mesures supplémentaires d'instruction nous paraîtraient vaines, car nous n'imaginons pas que les déclarations des uns et des autres changent devant le juge électoral. Pas plus que dans le cadre de la procédure pénale, dont l'issue est incertaine et qu'il n'y a pas lieu d'attendre alors qu'une élection a été annulée et que votre décision doit intervenir dans les meilleurs délais.

Vous pourrez en revanche faire application de l'article L. 117-1 du code électoral et transmettre votre dossier au procureur de la République du tribunal de première instance de Papeete.

Par ces motifs, nous concluons :

- A l'admission des interventions ;
- A l'inéligibilité de Mme T H... et Mme Yolande B... pour une durée de deux ans ;
- A la réformation du jugement du tribunal administratif de la Polynésie française dans cette mesure ;
- Au rejet du surplus des conclusions des parties ;
- A la transmission du dossier au procureur de la République du tribunal de première instance de Papeete.

¹ C'est la position défendue par le ministère de l'intérieur dans une réponse à une question parlementaire : « le juge pourrait prononcer l'inéligibilité d'un candidat à la suite d'une fraude matérielle et démontrée qui serait de son fait ou du fait d'un tiers à son bénéfice, dans le cas où il en aurait été l'instigateur, ou dans le cas où il en aurait été informé et n'aurait pas pris de mesure pour prévenir ou s'opposer à cette fraude » (QE n° 125169, JO 22 mai 2012, p. 4127).